SUL DISCORSO PRONUNCIATO DAL PROCCURATOR GENERALE...

Antonio Scialoja

601·985

10

NAPOLI

SUL DISCORSO PRONUNCIATO

DAL

PROCCURATOR GENERALE AGRESTI

Pel riaprimento della Gran Corte civile di Napoli
alla pubblica udienza del dì 3 gennaio 1842.

Digitized by Google

(*Estratto dal fascicolo I delle* ORE SOLITARIE —
Nuova Serie).

Digitized by Google

AL CH. ED EGREGIO

PASQUALE STANISLAO MANCINI.

Non saprei ringraziarvi abbastanza della bontà che aveste d' inviarmi il discorso del chiarissimo cav. Agresti, intitolato le leggi.

Vero è che mi avvertite di voler che subito vel restituisca per farne menzione nel vostro giornale. Ma a questa volta soffrirete che io tolga a me tale incarico—La lettura del discorso mi vi ha spinto quasi a mio malgrado, e la vostra amicizia mel perdonerà.

Le osservazioni che mi ha suggerite, le cose che mi ha insegnate e la compiacenza che ne ho provata, voi troverete qui esposte in brevi paragrafi.

§ I.

Disse un sommo filosofo che la conoscenza empirica del dritto è come la testa della favola di Fedro; bella a vedere, ma priva di cervello (1)—Un prammatico è appunto nel caso della favola: ei ti saprà recitare a memoria mille leggi e mille responsi di Ulpiano, di Papiniano e di Paolo; ma pertanto ei non è giureconsulto. Questo titolo è meritato da colui che non solo le leggi conosce, ma la lor *forza* e *potestà*.

Or per potere tali cose intendere, fa mestieri volgersi allo

---

(1) Kant, *principi met. f. del Dritto*, introduzione.

studio degli oggetti, che le leggi han di mira, ed avvisare in queste tante regole conformi, ovver no, a quegli oggetti, in quanto che sono subordinati tutti al criterio del *giusto*; il quale non saprebb' essere in opposizione all' utile ed all' onesto.

Coloro che stanno il più accanitamente armati contro all' *utile*, sono costretti a confessare che il *diritto* non può esser dannoso; e nella *uguaglianza* dell' utile, per *eterna misura* paragonato all' *onesto*, riconosceva il Vico l' *equo buono*, *fonte di ogni naturale diritto* (1).

Indagare dunque la ragion della legge o calcolarne i benefici ch' ella ha voluto proccurare sono ricerche distinte solo per la diversità dello scopo immediato, ma affini, anzi immedesimate dall' unità dell' oggetto e del fine remoto.

La ignoranza de' benefici della legge implica quella della di lei ragione determinante—Sì fatta ignoranza è cagione che le fa trascuratamente osservare—Il rimuoverla od almeno il combatterla giova ad un tempo sì a rischiarare la intelligenza delle leggi e sì ad eccitare il desiderio e lo impegno di eseguirle—Ottenere questo doppio scopo esser deve cura suprema di ogni vigile loro custode.

Saggiamente quindi il nostro Proccurator Generale faceva de' *benefici delle leggi* il soggetto del suo dotto discorso—Coloro che non lo hanno sotto questa veduta considerato, non han potuto comprenderne la opportunità e la convenienza.

§ II.

Aveva già il profondo autore trattato degli oggetti delle diverse disposizioni legislative, ordinando queste ed indicandone lo scopo, nel suo bel *saggio sulle leggi civili*, tanto dal Sirey encomiato (2). Nel discorso in esame poi

(1) *De uno et univer. jur. princ.*
(2) Vedi vol. I delle *decisioni* ecc. p. XIV e ss.

va rintracciando que' fatti naturali o sociali che danno origine alle disposizioni già ivi indicate; e ne calcola i benefici, mostrandole come regole sancite dalla forza della giustizia, e destinate ad armonizzare i mezzi di conservazione e di sviluppo della economia sociale allo scopo massimo e supremo del bene della nazione.

Io reputo quindi il *discorso* complemento del *saggio* e parmi ch'entrambi congiunti formino la miniatura di un' opera eccellente. Di fatto io trovo nel saggio la parte metodologica del dritto positivo civile e nel discorso il commento scientifico di ciascuna specie di disposizioni—Poichè tale io reputo quello che ne giustifica la origine e ne indica lo scopo. La mente si munisce in tal modo di tanti criteri speciali, che parton tutti da un criterio comune, e giovano alla intelligenza delle regole empiriche, che leggonsi ne'codici sotto forma di articoli, considerandole come doventi condurre a certi determinati fini—La loro utilità, il loro svantaggio, la giustizia e la ingiustizia loro sono cose con siffatto ajuto facilmente ponderate e discusse. Il natrovasi superiore allo empirismo e non si vede spinto in solitarie astrattezze; ma una mano alla scienza e l'altra tende all' arte, per congiungerle insieme e confortarle a vicenda.

§ III.

Sorge il bisogno dell' agricoltura e della pastorizia, e sorge con esso la proprietà. La legge la guarentisce; ed il come ed il quanto risulta dalla natura di questo diritto ch'ella stabilisce (1), esaminato in confronto alle altre relazioni sociali—Ciò descrive con mirarile destrezza il ch. autore e

---

(1) L' autore crede che la legge *fondi* il diritto di proprietà; ma a me pare che questo non abbia dalla legge la sua origine: essa è da natura—Non si può intanto dubitare che senze la legge sarebbe un diritto in potenza.

Digitized by Google

giunge alla conclusione che *le concessioni come le restrizioni, tutto è diretto alla utilità comune.*

Seguita a combinare l' arbitrio di disporre de' proprî beni con l' interesse degli altri e le *trascrizioni* e le *inscrizioni* ipotecarie, si ravvisano naturalmente benèfici trovati della legge per guarentire l' esercizio di quel potere venuto in attrito co' diritti altrui.

L' istinto del sesso richiama l' attenzione della legge. Sorge il matrimonio; e da questo le altre naturali relazioni di famiglia e i doveri ed i dritti, ch' ella descrive e sancisce. Or tollera or limita un uso che potrebbe volgersi in abuso, ed agevola, ma entro certe restrizioni, il riconoscimento e la legittimazione de' figli naturali; ora infine con l' adozione apre l' adito a soddisfare il desiderio tradito della prole.

Il pendio naturale nell' uomo di prolungar l' impero suo anche al dì là della tomba, è secondato dalla legge ed è regolato sì che ad utilità torni benanche de' sopravviventi— Accerta all' uno il potere di disporre con testamento; gli altri assicura dalle ingiustizie—Conforta così i vincoli vicendevolmente utili durante la vita, e la utilità prolunga dopo la morte.

Supplisce anche al difetto di testamentarie disposizioni, e sulla scala delle affezioni regola i diritti de' superstiti; non perdendo mai di vista i riguardi della morale (1). Rende così stabile l' ordine successorio, ed assicura le fortune delle famiglie dalla sovversione delle discordie.

Ma l' erede non debb' essere gravato a cagione di un' eredità: i terzi non deggiono esser frodati—L' erede quindi può ricusare; ovvero accettare col beneficio dell' inventario. I terzi in tal modo sono anche guarentiti de' loro diritti creditori; e tutt' i rapporti di equità conciliati—Questo

(1) E forse neppure quelli dovuti alla politica costitusione, come dimostrò già il Montesquieu.

beneficio però è inceppamento, e la legge gli dà un termine.

Regola da ultimo questa le relazioni che sorgono fra'coeredi e tutti coloro che han parte all' eredità—I loro reciproci doveri ed il bene comune contempla e determina.

Benefica nello stabilire i diritti e gli obblighi, non lo è meno la legge nello estinguerli e nel determinare i modi di loro estinzione—L' autore speditamente il dimostra.

Benefica ancora nel punire, ella con le pene guarantisce e protegge; e con la privazione di certi diritti conforta i deboli ed incoraggisce i buoni.

Provvida sempre, invigila alla sicurezza dello *stato* di ogni uomo, cura le sue sostanze e supplisce al difetto di giudizio che può trovarsi in lui per età o per accidenti—La tutela, la interdizione ecc. sono mezzi di provvidenza, di pubblica utilità e di giustizia.

Come sorga la necessità delle prove e come le determini la legge; come sovvengano le procedure civile, penale ed amministrativa allo scovrimento del vero ed allo esperimento de' diritti, come infine gli eccezionali statuti soddisfino alle bisogne del commercio e della milizia; tutto è nel discorso un sunto scientifico, che non si presta a nuovi estratti.

§ IV.

Compie così il profondo giureconsulto l' abbozzo di un quadro, che ingrandito in ciascuna parte ci darebbe la *scienza della giureprudenza*; cioè lo insieme de' motivi della legge, ricavati dalle condizioni necessarie dell'uomo e della società, e la indicazione degli scopi che si propongono le diverse disposizioni legislative; i quali tutti si rifondono nella pubblica utilità.

Ho già detto che questo quadro influisce immensamente alla scienza ed alla critica de' mezzi, i quali raffrontati ai fini possono essere giudicati acconci o inutili—Il provino due luoghi del discorso in esame, in cui l'acuto ingegno del-

l'autore propone delle modificazioni in riguardo alle ipoteche e richiama su' fedecommessi la disamina del legislatore—Gli pare a ragione di esempio alquanto dall'equità lontana la esenzione dalla pubblicità e dalla specialità nelle ipoteche dotali ed in quelle de' minori, e ciò perchè la ipoteca è una guarentia che in certi casi non dee tornare esclusivamente utile ad alcuni e dannosa ad altri senza lor colpa.

Reclama la specialità nelle indicate ipoteche e nelle giudiziali, onde conciliare la guarentia degl'ipotecanti ed il diritto di disporre ne' proprietarl delle cose ipotecate. Finalmente desidera che la data del titolo oneroso trascritto sia regolato dall'autorità della trascrizione tra due acquirenti.

§ V.

Mi dicano ora i seguaci della scuola grettamente storica, o meglio i *legisti* che a niuna scuola appartengono, se il pesante ingombro di tutte le leggi, che il talento od il capriccio de' legislatori han potuto ne' diversi secoli e presso popoli tra barbari ed inciviliti emanare, e l'elenco delle frasi aforistiche di creduti infallibili giureconsulti, la cui scienza al fin delle fini non poteva essere superiore a quella de'loro tempi, bastino ormai a soddisfare un novello bisogno od arrecare una novella utile modificazione—A tale intendimento non è al certo sufficiente il sapere quel che è prescritto, ma quel che dovrebbe prescriversi; la qual cosa non si può ottenere senza la guida de' *principi* sicuri, che non ci vengono somministrati dalle conoscenze storiche delle eggi, ma dallo studio logico del dritto—Questo raccomanda il benemerito cav. Agresti con gli scritti e con lo esempio; e ad esso è da sperare che pur una volta rivo'gansi coloro che non ignorano esser la *memoria* una parte sola della intelligenza, e di lei più nobile il *giudizio*.

NAPOLI

23 marzo. Antonio Scialoja.

Digitized by Google